EL TPP Y LOS DERECHOS DE PUEBLOS INDÍGENAS EN AMÉRICA LATINA

RESUMEN EJECUTIVO

El pasado 04 de febrero, en la ciudad de Auckland, Nueva Zelandia, representantes de doce países (Australia, Brunei Darussalam, Canadá, Chile, Estados Unidos, Japón, Malasia, México, Nueva Zelanda, Perú, Singapur y Vietnam), suscribieron el Acuerdo Transpacífico de Cooperación Económica (TPP, por sus siglas en inglés). Previéndose que este entre en vigencia a los dos años de su firma, si seis de sus suscriptores, que representen al menos el 85% del producto interno bruto (PIB) combinado, lo ratifican.

En las últimas décadas hemos presenciado un sostenido incremento de los flujos de comercio internacional, tanto de bienes y servicios como de inversiones de capital, dando origen al fenómeno de la globalización o mundialización económica. Entre los instrumentos utilizados para favorecer este crecimiento del comercio y las inversiones se encuentran los tratados de libre comercio (TLC) y los tratados bilaterales de inversión (TBI), genéricamente conocidos como acuerdos comerciales, como es el caso del TPP[1]. El que promovido por Estados Unidos y las corporaciones transnacionales, fue negociado durante cinco años en el más estricto secreto, con la exclusión de representantes de sociedad civil y de los pueblos indígenas, en abierta contradicción con principios fundamentales de la democracia y los derechos humanos.

A lo anterior, se suman las implicancias que estos acuerdos comerciales han tenido para los derechos humanos en general, y los derechos de pueblos indígenas en particular, producto de su incidencia en el aumento de inversiones extractivas y de infraestructuras en sus tierras y territorios, así como de la conflictividad social que estos originan, lo que ha constituido una preocupación creciente de diversas instancias internacionales de derechos humanos. Entre estas, de la Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, Victoria Tauli-Corpuz, que en su informe 2015 advirtió de los impactos negativos sobre el derecho a la tierra, territorio y los recursos de estos pueblos, así como sobre su derecho a la libre determinación, a la consulta y al consentimiento libre, previo e informado, a definir sus propias prioridades en materia de desarrollo, entre otros.

A su vez, la imposición de estos proyectos en los territorios ancestrales de los pueblos indígenas, sin consulta previa y consentimiento, ni su participación en los beneficios que generan y compensación por los daños que provocan, ha permitido la apropiación de los conocimientos tradicionales de estos pueblos asociados a los recursos genéticos y la biodiversidad y derivado en el empobrecimiento de la población indígena, en especial en las áreas rurales, lo que se verá intensificado con la entrada en vigencia del TPP.

De allí que la ausencia de consulta indígena de este acuerdo comercial, establecida en el Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes y la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de Pueblos Indígenas, constituya una grave afectación a este derecho. Asimismo, la suscripción y posible entrada en vigencia del TPP, sin considerar la participación indígena, desoye los Principios Rectores de la ONU

[1] Según datos de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD), hasta finales del 2012 se habían suscrito 2.857 tratados bilaterales de inversión y, según la Organización Mundial del Comercio, al 01 de enero de 2016 un total de 419 acuerdos comerciales se encuentran en vigor.

sobre Empresas y Derechos Humanos, los que conminan a los Estados a asegurar el cumplimiento de sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos cuando suscriben acuerdos comerciales.

El libro "El TPP y los Derechos de los Pueblos Indígenas en América Latina", de los autores José Aylwin, Emanuel Gómez y Luis Vittor, busca contribuir al conocimiento, especialmente por parte de los propios pueblos indígenas y de sus representantes, sobre las implicancias que tienen estos acuerdos comerciales en la construcción del libre comercio y de sus amenazas a los derechos humanos e indígenas en la región, con especial referencia a los casos de Chile, México y Perú, Estados que cuentan con una población indígena significativa y que han ratificado el Convenio 169 de la OIT, así como adherido a la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de Pueblos Indígenas.

Por otra parte, busca aportar elementos que ayuden a los parlamentarios a tomar una decisión informada durante el proceso de ratificación del TPP sometido a los Congresos de estos países, y contribuir a la reflexión que actualmente se desarrolla en el ámbito del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y de las Naciones Unidas en relación a la responsabilidad de los Estados y de las empresas, en particular transnacionales, en materia de derechos humanos e indígenas, así como la compatibilidad de los acuerdos comerciales con estos mismos derechos.

De este modo, en el primer capítulo se da cuenta de los orígenes de las políticas de libre comercio y de la forma en que estas han sido impuestas en las últimas décadas a nivel global y en la región latinoamericana. Además, entrega antecedentes sobre las reformas jurídicas constitucionales y legales introducidas por estos acuerdos, y el impacto de las demandas por parte de empresas transnacionales ante las instancias arbitrales que estos establecen, por supuestos incumplimientos de las garantías de los inversores en ellos considerados.

El segundo capítulo aborda las consecuencias que estos acuerdos han tenido para los pueblos indígenas y sus derechos. En el caso de **Chile**, se analiza cómo los acuerdos comerciales suscritos con más de 60 estados han incidido de manera directa en el incremento de las inversiones extractivas y de infraestructura (minería en el norte, forestación y salmonicultura en el sur; proyectos energéticos y de infraestructura a lo largo del país) en tierras y territorios de propiedad legal o de ocupación tradicional de los pueblos indígenas, con la criminalización de su protesta social, incluida represión policial y uso de legislación antiterrorista. En el caso de **México**, se explica el impacto de los acuerdos suscritos por ese país, en particular el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN), en el empobrecimiento de la población indígena y en el aumento de procesos migratorios, en especial a Estados Unidos, que involucran también a indígenas, así como el incremento sustancial de proyectos de exploración y explotación minera a favor de empresas transnacionales, en su mayoría de origen canadiense –uno de los socios del TLCAN– en sus territorios, la afectación a su derecho al medio ambiente y conocimientos tradicionales asociados a la biodiversidad, a consecuencia de la apertura brindada a las empresas transnacionales que controlan el mercado agrícola y la resistencia indígena a tales amenazas. En el caso de **Perú**, se explica cómo a pesar de las reservas para tomar medidas relacionadas con los pueblos indígenas contenidas en anteriores acuerdos comerciales suscritos por ese país, estos igualmente han llevado al estado peruano a impulsar reformas legislativas que han afectado de manera directa los derechos de

pueblos indígenas. En particular, en el marco del acuerdo comercial con Estados Unidos el 2008, donde el gobierno emitió un paquete de 101 decretos legislativos que implicaron cambios en el marco jurídico relacionado con el comercio, las inversiones, el medio ambiente, la gestión y acceso a recursos naturales, infraestructura, servicios financieros, justicia en materia comercial, procedimientos administrativos y áreas naturales protegidas, entre otros. Además se da cuenta de la protesta indígena frente a estas medidas y de los hechos represivos a que dio lugar en la localidad de Bagua.

El tercer capítulo profundiza en los contenidos más importantes del TPP e implicancias adversas para los derechos humanos. Entre ellos, el capítulo sobre propiedad intelectual y sus disposiciones referidas a los derechos de autor, extendidos más allá del plazo reconocido en el Convenio de Berna (1986) y del Acuerdo APDIC (1994); la protección de datos de medicamentos biológicos, que retrasa la entrada al mercado de versiones genéricas y genera un monopolio de farmacéutica trasnacional; la afectación a los conocimientos tradicionales asociados a los recursos genéticos, con la exigencia a los estados partes de ratificar o adherirse al UPOV 1991, hasta ahora suscrito solo por Perú. También se analiza el capítulo sobre inversiones, que otorga garantías exacerbadas a los inversionistas para la protección de sus inversiones, permitiendo demandar a los Estados -en particular aquellos con economías más frágiles– ante instancias arbitrales, frente a medidas que son consideradas una expropiación indirecta o que interfieran con las “expectativas inequívocas y razonables de la inversión”. Finalmente da cuenta de las reservas que Chile, Perú y México fijaron en el TPP en relación a los pueblos y comunidades indígenas, cuyas implicancias prácticas en la garantía de sus derechos frente a las inversiones en sus tierras y territorios, son inciertas.

El cuarto capítulo refiere a las preocupaciones manifestadas por expertos del Sistema de Naciones Unidas en relación a los acuerdos comerciales y los derechos humanos en general y de los pueblos indígenas en particular. Entre ellos, la Relatora Especial de Pueblos Indígenas, Victoria Tauli-Corpuz; el Experto Independiente sobre la promoción de un orden internacional democrático y equitativo, Alfred-Maurice De Zayas; y el Relator Especial sobre el Derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, Anand Grover. Así como sus recomendaciones a los estados en la materia, tales como asegurar la participación de los afectados en las negociaciones y la trasparencia en los procesos, la necesidad de realizar en forma previa a la suscripción de estos acuerdos evaluaciones de impacto en derechos humanos, el establecimiento de cláusulas de excepción para la protección de los derechos humanos e indígenas, la explicitación del compromiso de los estados y las empresas con los derechos humanos.

Tras esta revisión, en sus conclusiones los autores reafirman que la marginación económica y social generada por los acuerdos comerciales suscritos por los países en estudio ha resultado en el empobrecimiento de la población indígena, en particular de la población indígena rural, y en su migración a las ciudades. En algunos casos, como el de México, en su migración fuera de las fronteras estatales.

Asimismo, constatan la grave afectación generada por estos acuerdos a los derechos humanos, lo que contraviene las directrices del derecho internacional aplicable, toda vez que impide, o al menos limita, la capacidad de los estados de cumplir sus compromisos internacionales contraídos en esta materia; advierten que la exclusión de los pueblos indígenas de la toma de decisiones respecto a la suscripción del TPP, lesionó sus derechos

de participación política y de libre determinación; y ratifican que este tratado constituye a todas luces una medida legislativa que genera afectación directa a dichos pueblos, que de acuerdo al Convenio 169 de la OIT, vigente en Chile, México y Perú, debe serles consultada.

A pesar de ello, ninguno de los gobiernos de estos tres estados latinoamericanos que son parte del TPP han propuesto hasta ahora procesos de consulta indígena, ni han realizado una Evaluación de Impacto en Derechos Humanos del acuerdo, incluida la afectación directa a estos pueblos, como lo proponen los expertos independientes de la ONU. Destacando a su vez, como un hecho de todo cuestionable, que los gobiernos de estos países hagan caso omiso a las múltiples denuncias sobre afectaciones a derechos fundamentales representadas por pueblos indígenas y movimientos ciudadanos, tales como la Plataforma Chile Mejor sin TPP, la Red Peruana por una Globalización con Equidad (RedGE) y la Convergencia de Organizaciones Sociales y Ciudadanos México Mejor sin TPP, así como sus exigencias para que se desarrolle un proceso de consulta con los pueblos indígenas.

Por lo mismo, hacen un llamado a que estos Estados latinoamericanos parte del TPP a impulsar, en forma previa a su ratificación por los órganos legislativos respectivos, una Evaluación de Impacto en Derechos Humanos del acuerdo, incluyendo una evaluación de su afectación directa en los derechos de pueblos indígenas, que permita a los legisladores adoptar una decisión fundada con respecto a la conveniencia de aprobarlo, de modo de no poner en riesgo el cumplimiento por los estados de los compromisos anteriormente adoptados en la materia. Para que como advierte el Relator Especial De Schutter, se asegure que este tipo de acuerdos no impongan obligaciones incompatibles con las obligaciones preexistentes de los Estados, que exista posibilidad de influir en las decisiones que se adoptan, y que existan garantías mínimas, como la independencia, la transparencia, la participación inclusiva, la asesoría y el financiamiento.

Instan también a que estos gobiernos a que impulsen, en forma previa al envío del TPP a los parlamentos para su ratificación, procesos de consulta con los pueblos indígenas de esta medida legislativa, a través de sus instituciones representativas y de buena fe, tal como obliga el Convenio 169 de la OIT. Obligación se ve fortalecida al tener presente que los negociadores de estos tres Estados establecieron reservas en el texto del TPP en virtud de las cuales se reconocen los derechos de estos pueblos, los que incluyen aquellos derechos establecidos en las leyes nacionales e internacionales que son parte de sus ordenamientos jurídicos, como es el derecho de consulta del Convenio 169 referido.

En caso de no hacerlo, solicitan a los propios parlamentos impulsarlos durante el trámite legislativo del TPP, asegurando así el cumplimiento del compromiso contraído en virtud de dicho Convenio y que en tanto órgano del Estado, estos también tienen.